10. POSEBAN SLUČAJ POSTOJANJA SUKOBA INTERESA

Prijenos udjela u vlasništvu na drugu osobu ili posebno tijelo (povjerenika) sukladno posebnim propisima o sprječavanju sukoba interesa ne utječe na sukob interesa u smislu članka 76. ZJN 2016. Dakle, sukob interesa između naručitelja i gospodarskog subjekta obuhvaćat će i situacije kada predstavnici naručitelja prenesu udjele u vlasništvu gospodarskog subjekta na drugu osobu ili posebno tijelo (povjerenika).

11. FAKULTATIVNE (NEOBVEZUJUĆE) OSNOVE ZA ISKLJUČENJE GOSPODARSKOG SUBJEKTA

Člankom 254. stavkom 1. točkom 1. do 9. ZJN 2016. propisane su fakultativne (neobvezujuće) osnove za isključenje gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave. Da bi mogao koristiti ove razloge (osnove) za isključenje gospodarskih subjekata iz postupka javne nabave - tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda, naručitelj mora u dokumentaciji o nabavi za svaki konkretni postupak navesti jedan ili više razloga (osnova) za isključenje propisanih člankom 254. stavkom 1. točkom 1. do 9. ZJN 2016, kao što su primjerice, razlozi:

- **ako je nad gospodarskim subjektom otvoren stečajni postupak**
- **ako je nesposoban za plaćanje ili prezadužen, ili u postupku likvidacije**
- **ako je gospodarski subjekt kriv za teški profesionalni propust koji dovodi u pitanje njegov integritet**
- **ako se sukob interesa ne može učinkovito ukloniti drugim, manje drastičnim mjerama**
- **ako gospodarski subjekt pokaže značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora o javnoj nabavi**
- **ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta i sl.**

U tom smislu javni naručitelj ***može*** isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave, između ostaloga i ako se „***se sukob interesa u smislu poglavlja 8. glave III. dijela prvog ovoga Zakona ne može učinkovito ukloniti drugim, manje drastičnim mjerama***". To će biti u situaciji kada je u sukobu interesa predstavnik naručitelja iz članka 76. stavka 2. točke 1. ZJN 2016. (*čelnik te član upravnog, upravljačkog i nadzornog tijela naručitelja*).

Kada se radi o ostalim predstavnicima naručitelja koji su u sukobu interesa (predstavnici naručitelja iz članka 76. stavka 2. točaka 2., 3. i 4. Zakona (*član stručnog povjerenstva za javnu nabavu; druga osoba koja je uključena u provedbu ili koja može utjecati na odlučivanje naručitelja u postupku javne nabave, i osobe iz točaka 1., 2. i 3. kod pružatelja usluga nabave koji djeluju u ime naručitelja*), takav sukob interesa je otklonjiv. Navedeni predstavnici naručitelja iz članka 76. stavka 2. točaka 2., 3. i 4. Zakona su stoga obvezni je odmah po saznanju o postojanju sukoba interesa izuzeti se iz postupka javne nabave i o tome obavijestiti čelnika naručitelja (***manje drastične mjere***).

Primjer iz prakse: Član Fakultetskog vijeća je istodobno član Upravnog vijeća naručitelja

Naručitelj traži mišljenje vezano uz primjenu odredbe članka 76. Zakona o javnoj nabavi odnosno, odnose li se odredbe navedenog članka Zakona na člana Fakultetskog vijeća koji je istovremeno i član Upravnog vijeća Hrvatskih voda u slučaju kada Hrvatske vode provode postupak javne, a Agronomski fakultet kao ponuditelj sudjeluje u tom postupku.

Utvrđivanje činjenice je li Fakultetsko vijeće upravno, upravljačko i nadzorno tijelo Fakulteta nije u nadležnosti središnjeg tijela državne uprave nadležnoga za politiku javne nabave sukladno članku 436. Zakona, međutim, ako je Fakultetsko vijeće upravno, upravljačko ili nadzorno tijelo Fakulteta, tada se njegovi članovi smatraju predstavnikom naručitelja iz članka 76. stavka 2. točke 1. Zakona.

Navodi u vašem dopisu da je člana Fakultetskog vijeća (koji je ujedno i saborski zastupnik) za člana Upravnog vijeća Hrvatskih voda imenovao Predsjednik Vlade RH te da za te funkcije ne prima nikakvu naknadu, su irelevantni za utvrđivanje postojanje sukoba interesa u smislu Zakona.

S obzirom na naprijed navedeno te da odredbe članka 76. stavka 1. ZJN 21016., između ostalog, propisuju da sukob interesa između naručitelja i gospodarskog subjekta obuhvaća situacije kada predstavnici naručitelja koji su uključeni u provedbu postupka javne nabave ili mogu utjecati na ishod tog postupka, imaju, izravno ili neizravno, financijski, gospodarski ili bilo koji drugi osobni interes koji bi se mogao smatrati štetnim za njihovu nepristranost i neovisnost u okviru postupka, a osobito ako predstavnik naručitelja istodobno obavlja upravljačke poslove u gospodarskom subjektu, mišljenja smo da bi se u konkretnom slučaju radilo o sukobu interesa u smislu Zakona (ako je Fakultetsko vijeće upravno, upravljačko ili nadzorno tijelo Fakulteta) tim više što bi član Upravnog vijeća Hrvatskih voda (ujedno i član Fakultetskog vijeća) trebao biti u timu koji bi radio na projektu za koji bi postupak nabave provele Hrvatske vode kao naručitelj". (Mišljenje Ministarstva gospodarstva, poduzetništva i obrta: klasa: 406-01/17-01/56).

Primjer iz prakse: Ne postoji sukob interesa jer je povezana osoba predstavnika naručitelja poslovne udjele, dionice odnosno druga prava stekla u razdoblju od najmanje dvije godine prije imenovanja odnosno stupanja na dužnost predstavnika naručitelja s kojim je povezana

Gospodarski subjekt postavlja pitanja vezana uz sukob interesa, točnije, je li odgovorna osoba javnog naručitelja koja je ujedno i majka ponuditelja koji misli sudjelovati u postupku javne nabave, koji objavljuje predmetni naručitelj, u sukobu interesa u pogledu primjene Zakona o javnoj nabavi. U dopisu navodite da je ponuditelj stekao vlasništvo u svom gospodarskom subjektu deset godina prije nego je njegova majka postala odgovorna osoba naručitelja. Također, postavljate pitanje je li supruga ponuditelja, koja je vlasnica druge tvrtke, nad kojom je stekla vlasništvo pet godina prije nego je majka njenog supruga postala odgovorna osoba naručitelja, u sukobu interesa u pogledu ZJN 2016.

Vezano uz vaša pitanja, upućujemo vas na članak 77. stavak 2. ZJN 2016. koji propisuje da: „Iznimno, sukob interesa ne postoji ako je povezana osoba predstavnika naručitelja poslovne udjele, dionice odnosno druga prava temeljem kojih sudjeluje u upravljanju odnosno u kapitalu gospodarskog subjekta s više od 0,5% stekla u razdoblju od najmanje dvije godine prije imenovanja odnosno stupanja na dužnost predstavnika naručitelja s kojim je povezana."

S obzirom na gore iznijeto, a uzimajući u obzir navode iz vašeg dopisa, cijeni se kako u konkretnom slučaju ne postoji sukob interesa u smislu članka 76. stavka 1. točke 2. ZJN 2016. No, ako te povezane osobe obavljaju upravljačke poslove u tim gospodarskim subjektima, neovisno o vremenu stjecanja vlasništva, radilo bi se